SPECIMEN HISTORICO-JURIDICUM INAUGURALE

DE

JUDICE DELEGATO AD QUAESTIONES CRIMINALES.

SPECIMEN HISTORICO-JURIDICUM INAUGURALE

DE

JUDICE DELEGATO AD QUAESTIONES CRIMINALES,

QUOD,

ANNUENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

HERM. JOH. ROYAARDS,

THEOL. DOCT. ET PROF. ORD.,

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU,

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

Pro Gradu Doctoratus

SUMMISQUE IN

JURE ROMANO AC HODIERNO HONORIBUS ET PRIVILEGIIS

IN ACADEMIA RHENO-TRAJECTINA

RITE AC LEGITIME CONSEQUENDIS,

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

JOHANNES HENRICUS CHRISTIANUS CAZIUS.

Leodiensis.

A. D. XXI M. MAJI, A. MDCCCXLIX, HORA II.

TRAJECTI AD RHENUM,

APUD J. G. BROESE.

MDCCCXLIX.

TYPIS K. J. GIEBEN.

PARENTIBUS SACRUM.

BREVIS HISTORIAE JUDICIS DELEGATI SIVE JUDICIS QUAESTIONIS DELINEATIO.

Operae pretium nobis videtur, historice inquirere, quo tempore prima vestigia instituti, quod apud nos venit nomine *Judicis Delegati* (Regter-Commissaris), appareant.

Misso igitur jure Romano, quo vigente longe alia forma procedendi in criminalibus, scilicet processus accusatorius obtinebat, consulamus historiam Franco-Gallorum.

Apud Francos, qui compositiones, quae dicun-

tur, admittebant, quisque maleficio laesus, ipse persequebatur debitam sibi ex lege satisfactionem pecuniariam. Quod vero ad crimina, ordinem publicum turbantia, attinet, quisque civis ea denuntiare et ex moribus Germanorum a TACITO descriptis, discrimen capitis intendere poterat.

Actio coram judice instituebatur absque ulla inquisitione praeparatoria. Accusator ipse suos testes citabat et accusatus sive reus, cui a sua parte etiam testes afferre licebat, admittebatur ad accusationem jurejurando praestito, atque, si necesse erat, confirmato jurejurando testium suorum, qui dicebantur *conjuratores*, purgandam 1). Erant igitur duo genera testium; alterum *testes* proprio sensu de visu et auditu *juratores;* alterum *conjuratores* ita dicti. Lex Salica de priori loquitur testium genere, nam ita se habet: »Si quis testes »necessarios habuerit, et fortasse ipsi ad placitum »venire noluerint, ille qui eos necessarios habet,

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE; Traité de l'instruction criminelle. (Paris 1845) tom. I, chap. V, section IV, § 48 p. 226, 227, 229.

»mannire eos debet cum testibus ad placitum, ut »ea quae sciunt jurantes dicant 1).”

Interdum, procedente aetate et tristi illorum temporum superstitione, tribunal causam ad Dei judicium remittebat, jubens vel probationem aquae, vel ignis, vel duellum judiciarium, a quo sententia pendebat 2).

Hic mos abolitus est legibus, quae dicuntur *Etablissements de Saint Louis* (Annis 1260 et 1270) quaeque ad imitationem *Canonum* VIII et XXXVIII *Concilii Lateranensis* introduxerunt methodum procedendi in criminalibus minus barbaram.

Ab illo inde aevo testium auditio *secrete* fieri debebat, sed in publicum edi, et per consequentiam scripto mandari, quae permagna fuit inno-

---

1) Cf. Lex Salica emendata, tit. LI.

2) Cf. FAUSTIN HÉLIE, opere laudato, chap. VIII, section III, § 78 p. 506. — Notissimum est opus CORNELII VAN ALKEMADE, Behandeling van 't Kampregt; d' aaloude en opperste Regtsvorderinge voor den Hove van Holland, onder de eerste Graaven. Editio tertia prodiit cura Jurisc. P. VAN DER SCHELLING, Roterodami 1740. — Vid. etiam cons. L. PH. C. VAN DEN BERGH, Verhandeling over de oude wijze van strafvordering in Holland, Gelderland en Zeeland. Leiden 1842.

vatio, facta temporis momento, quo occasione haereticae pravitatis et id genus accusationum, in dies incrementa capiebat processus inquisitorius 1).

Exculto quoque juris Romani in Italia maxime studio, in usu esse coepit querela vel denuntiatio scripta, qualis fuerat *libellus accusationis* Romanorum. Judicis interventus ad querelam recipiendam et ad instruendam litem maximopere requirebatur. Testium auditio et ejus, qui criminis suspectus habebatur, interrogationes praeviae erant necessaria acta informationis, basis ac fundamentum penitioris inquisitionis sive instructionis 2).

Hinc et introducebantur iteratae testium auditiones (recolements) et confrontationes. Usus decretorum judicialium, distinctio inquisitionis generalis et specialis, et detentio praevia rei sensim paulatimque invaluerunt. Cf. Edictum CAROLI VII

---

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE opere citato chap VIII, section III, § 80 p. 525.

2) Cf. JOUSSE. Traité de la justice criminelle en France. (Paris 1771) tom. III, part. III, liv. III, tit. II, p. 104: »Il ne faut pas confondre l'information avec l'instruction »dont elle n'est qu'une partie."

(Aprilis Anni 1453) in quo jam sermo est constitutorum dierum ad comparendum, uti et informationum. Ita in Edictis CAROLI VIII (Julii Anni 1493 et LUDOVICI XII (Martii Anni 1498) memorantur *prises de corps*, *ajournements personnels*, *récolements*, *confrontations de témoins*, *plus amples-informations* 1).

Horum omnium consequens erat, ut Judices peculiares, proprio nomine appellati *enquêteurs et examinateurs*, crearentur cum Parisiis, tum alibi in Francia, qui investigarent crimina informationibus et inquisitionibus (enquêtes), quique apprehenderent et interrogarent maleficos, verbo qui conficiendos primos persequendi et instructionis actus curarent, idque una cum vel absque officialibus Regis (Sergents Royaux) qui exercenda politia judiciaria auxilium suum praebebant 2). Ceterum hi distinguebantur in *ordinarios* et *extra-*

1) Cf. ACHILLE MORIN. Dictionnaire du droit criminel. Paris 1842. Voce Instruction Criminelle.

2) Cf. FAUSTIN HÉLIE, opere citato chap. IX, § 86 pag. 587. — Cf. etiam JOUSSE opere laudato, vol. III, part. III, liv. III, tit. II, § 1. des commissaires au châtelet de Paris, et autres commissaires-enquêteurs-examinateurs.

ordinarios; ordinarii Judices jurisdictionem generalem habebant, et inquirebant de omnibus maleficiis, exceptis iis, quorum cognitionem lex specialis alii judici tribuisset. Judices extraordinarii cognoscebant solummodo de certis criminibus, quae iis delata fuissent Edictis.

Deinde Edicto quodam FRANCISCI I (14 Januarii Anni 1522) creati sunt *Lieutenants-criminels*, quibus mandatum erat instruere et expedire processus criminales, quique potestatem habebant aliquantum majorem, quam illam, qua hodie gaudent in Francia Judices Instructionis 1).

Non multo post novo edicto FRANCISCI I (Augusti Anni 1539) inquisitio criminalis prorsus secreta

---

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE § 86. p. 594: »qui aura la co»gnaissance, jugera et décidera de tous cas, crimes, »délits et offences qui seront faits, commis et perpetrez au »baillage, sénéchaussée et ressort d'iceux." Cf. quoque JOUSSE opere laudato pag. 105 qui citat Edictum Novembris anni 1554 art. 16, sic se habens: »que les Lieutenants-Criminels »instruiront eux-mêmes les procès criminels, tant de pre»mière instance, que d'appel, lettres attributives de jurisdi»ction, renvois, rémissions, pardons, innocences, rappels »de ban, que autres; sans que les autres le puissent faire, »sinon qu'ils soient recusés, absents ou empêchés."

reddita est, et quidem adeo innocentiae infesta, ut accusati plane consilio jurisperitorum atque defensoribus privarentur.

Ita ab illo tempore tota fere criminis investigatio et inquisitio poterat dici a nutu et arbitrio illius Lieutenant-criminel pendere, qui vel ex officio vel requirente Regis Procuratore, inquirebat de delicto, de delicti auctoribus et sociis, decernebat praeviam apprehensionem, curabatque in carcerem conjici accusatos, eos interrogabat, audiebat testes, jubebat omnes instructionis actus, qui ei boni viderentur; qui deinde totum processum cum Regis Procuratore communicabat, ut haberet ejus conclusiones, quique tandem rem explanabat coram judicibus tribunalis et provocabat processum sive ordinarium, qui dicebatur (*jugements de petit-criminel*) sive extra-ordinarium, (*grand-criminel.*) Quodsi causa extra ordinem esset agenda, idem magistratus procedebat ad iteratas testium et reorum interrogationes ac confrontationes, quin etiam ad decretam quaestionem per tormenta 1).

1) Cf. MORIN, opere laudato voce Instruction Criminelle.

Tandem ordine venit celeberrimum LUDOVICI XIV Edictum Anni 1670 (28 Augusti), secundum quod usque ad magnam rerum conversionem, quae versus finem seculi superioris in Francia accidit, lites criminales ordinatae fuerunt, quod edictum confirmabat formas quasdam cum ridiculas, tum reis graves et duras, sed quas secuti jam essent judices saeculo, et quod excurrit, tum vero aliquantum contulit ad perficiendum et emendandum processum criminalem. Plures hujus edicti dispositiones sunt fontes quorumdam articulorum codicum hodiernorum.

Caeterum hic locus non est hujus edicti vitia et incommoda quorum nonnulla modo tetigimus, omnia enumerare. Nulla enim lex, nullum opus humanum vitiis caret.

Si vero justi esse velimus, memores nos esse oportet a clarissimis viris, scil: SEGUIER, LAMOIGNON et PUSSORT confectam fuisse illam legem, et dignam habitam a Jureconsultis JOUSSE et SERPILLON, quam suis commentariis illustrarent. Magna certe in Edicto conspicua est cura promptae persecutionis et incarcerationis eorum, qui gravia crimina per-

petrassent, eorumque quorum fuga timenda esset, ratione tamen habita libertatis civilis, cujus rei non uno loco diligens observatio prae recentioribus multis in Francia latis legibus laudanda videbatur SCIPIONI BEXON 1).

Ne obliviscamur imprimis nostratem celeberrimum Jurisconsultum BAVIUM VOORDA Edictum illud magnis laudibus extulisse, atque quidem ita, ut, comparatione instituta Francicam inter procedendi methodum et illam veteris Hollandici juris, quam fere eamdem putat, dicere non vereatur, Francicam multis rationibus antecellere Hollandicae.

Paucis exemplis igitur liceat hanc sententiam confirmare.

Sic v. g. VOORDA 2) argumentis probat, comdemnationem per probationes, non confitente reo,

---

1) Cf. SCIPION BEXON, Développement de la théorie des lois criminelles (Paris 1802) tom. I, p. 237 § 7 »accompagné »de tout ce qui pouvait se concilier avec la liberté indivi»duelle, pour la conservation de laquelle, il faut oser le dire, »elles présentent une attention plus scrupuleuse que celle que »l'on trouve dans notre moderne législation."

2) Mr. BAVIUS VOORDA, De criminele ordonnantiën van koning PHILIPS van Spanje. Leijden 1792. Aanhangsel pag. 480.

in Francia praelatam fuisse usui tormentorum et per illa extortae confessioni; ibique plenas probationes excludere usum tormentorum, atque processum extra-ordinarium, qui cernebatur in reiteratis interrogationibus et confrontatione, usu venisse in Francia maxime plenarum probationum habendarum causa; et insuper probat, ex superabundanti, etiamsi plene reus confessus sit, tamen metu errorum judicialium et majoris sollicitudinis ergo principales testes iterum interrogari et confrontari, atque quidem hanc ob causam ut, si detecta negligentia quadam postea nulla fieret confessio, probationibus illis niteretur sententia. Tale quid in Hollandia aetate sua negligi, dolet patrius Jurisconsultus.

Sic probat, quod ipse jam pridem posuerat, in Edicto Francico auditionem rei et testium, non constituere verum processum, sed praeviam inquisitionem, ea ratione institutam, ut de necessitate processus veri, i. e. judicii contradictorii constaret; cujus contraria idea, quae in Hollandica procedendi methodo radices egerat, multorum errorum perniciosissimorum fuerat mater.

Sic laudat VOORDA, quod lege Francica cautum sit, ne infinitis et perpetuis auditionibus fatigetur reus 1). Quae res etiam apud nos in Cod. Quaest. Crim. quo regimur (art. 96) non omni vituperatione vacat.

Propugnat VOORDA constitutionem Francicam, quae jubebat, ut confitenti reo actuum processalium apographum daretur. Nec tale quid, nisi serius, in lege qua vivimus permittitur 2).

Idem Iurisconsultus magnis denique laudibus effert constitutionem Edicti, qua Publicum Ministerium arcebatur cum praeviis informationibus, tum rei auditione, ac testium confrontationibus et interrogationibus 3). Contrarium hodie apud nos, prudenter licet temperatum obtinet.

---

1) Cf. VOORDA opere laudato p. 483. »Van deeze onhebbelijkheid, is de Fransche rechtspleeging, schoon insgelijks »bestaande in verhoor, recolement, confrontatie, grooten»deels vrij."

2) Cf. art. 161 – 163 Wetboek van Strafvordering. — Cf. quoque W. F. KEUCHENIUS, Iets over een punt, betreffende de instructie van strafzaken. Sneek 1839.

3) Cf. VOORDA, opere citato pag. 489, illam actoris publici praesentiam improbans, addit: »en ik houde zijne tee-

Sed nimis longum esset omnia memorare commoda, quibus methodus procedendi ex constitutionibus Edicti anni 1670 antecellat, illi, qua in Hollandia ex Philippi regis lege, majores nostri usi sunt; pluribus nominibus operae pretium est legere totam Appendicem, quam operi suo adjecit VOORDA.

Verum enim vero, formae quaestionum criminalium etiamsi apud Franco-Gallos multa passim bene constituta continerent et dici possent remedia satis idonea veritatem detegendi, multis naevis laborabant emendationibusque indigebant; quae judiciorum criminalium reformatio, primum Decreto Concilii Nationalis 8^{i} et 9^{i} Octobris 1789, valde imperfecta tamen obtinuit. Praevia inquisitio, illa nempe quae vulgo dicitur informatio, ex art. 6 illius Decreti manebat *secreta.*

At legislatores illi novi, qui integram ac plenam judiciorum et civilium et criminalium reformationem promiserant, cum aliis legibus, tum

»genwoordigheid voor zeer gevaarlijk, ten minsten, zo wan- »neer er in de Rechters geen genoegzaame kunde, moed en »beleid zit, om hen in toom te houden."

illa 16—29 Septembris 1791, hanc introducere conati sunt, qua lege etiam novus ordo persequendi crimina conditus est 1).

Ex art. 1—4 tituli I hujus legis munus politiae judiciariae mandabatur Judici Pacis, cui auxilium ferre deberent officiales, qui dicebantur *capitaines et lieutenants de gendarmerie.* Hisce officialibus dabatur jus ad se vocandi mandato citationis criminis suspectos, quod mandatum mutari poterat in decretum *apprehensionis* (ex tit. 2 art. 1—5).

Quod attinet jus privatorum hominum deferendi querelas ad magistratus, duas denuntiationis formas lex constituerat:

1o. Quisque e civibus, qui sese delicto laesum putaret, habebat *jus denuntiandi damnum* sibi illatum sive querelam (dénonciation du tort personnel, plainte) instituendi ea conditione, ut subscriberet vel signaret eam, simul habens facultatem desistendi ab ea intra 24 horas (tit. 5 art. 1—5). Hacce querela audita, officialis politiae debebat

---

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE, opere citato chap. 10 § 93 p. 680.

de corpore delicti inquirere, audire testes, jubere ut personae et loca visitarentur, denique edere mandata, quae pro re nata necessaria viderentur.

2o. *Denuntiatio civica* tamquam obligatio imponebatur cuicunque, qui testis fuisset vis vel publicae vel privatae in libertatem aut vitam hominis, vel contra securitatem publicam aut singulorum factae. Officialis omnino tenebatur delicti probationes et indicia colligere, atque edere mandata citationis vel apprehensionis, dummodo criminis index denuntiationem signasset.

Innovatio autem maximi momenti quod ad investigationem delicti attinet, fuit haec, quod bene distinguendi a juratis sententiae definitivae causa (Jury de jugement) instituti fuerunt jurati accusandi gratia, quorum erat pronuntiare, utrum reus judicio criminali persequendus esset, nec ne 1).

Cum hocce originis Anglicae instituto cohaerebat creatio muneris peculiaris magistratus qui dicebatur *directeur du jury*, quique erat unus e judicibus tribunalis, excepto praeside, cui vice sua

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE, opere citato pag. 684.

per sex menses committebatur inquisitio criminum, simul ac mandatum apprehensionis contra aliquem editum esset.

Hae normae inquisitionis praeviae retinebantur in codice delictorum et poenarum 3 Brumaire anni IV, non paucis tamen hic et illic mutatis; nempe potestas Judicis Pacis restricta est, illa vero directoris juratorum amplificata.

Iudex Pacis, uti hactenus fuerat, peragebat praeviam informationem, quae solet praecedere examen speciale, quod negotium a directore juratorum erat perficiendum, cui ipse Iudex Pacis erat subjectus 1).

Non diu vero post haec inquisitionis criminalis pars non bona videbatur Legislatoribus Franciae, atque quidem ita, ut lege d. 7 Pluviose anni IX remedium afferre conati sint.

Liceat exponere ejus argumentum ipsis verbis

---

1) Cf. FAUSTIN HÉLIE opere citato § 94 pag. 689: »La »concentration dans les mains du directeur du jury, devenu »juge d'instruction, du pouvoir de proceder aux informati»ons et de recommencer même les actes des officiers de police »jiciaire, furent des innovations utiles."

hujus legis: »L'idée principale de ce projet est de »distinguer la poursuite d'avec le jugement, de »confier tout ce qui tient à l'une à des agents »du gouvernement, et tout ce qui tient à l'autre »à des hommes qui en soient indépendants." Deinde sic pergit orator Berlier: »Cette distin- »ction n'existe pas, ou du moins elle est très »incomplète dans le système actuel. En effet, »la poursuite des délits y est confiée aux juges »de paix et aux directeurs du jury, qui sont »également indépendants du gouvernement." Porro majus etiam vitium carpit, in illa duplici potestate et persequendi et judicandi crimina conspicuum: »Mais le défaut le plus sensible, dans »ce système, c'est qu'au premier comme au second »degré de l'instruction le même homme est tout »à la fois chargé de poursuivre et de décider, »de présenter les preuves et de les contester, c'est »qu'en un mot il réunit deux caractères que »toute bonne législation a regardés comme in- »compatibles dans la même personne, celui de »partie et celui de juge. Outre qne cette réu- »nion blesse toutes les convenances morales, elle

»ne présente qu'une garantie insuffisante, et contre le coupable et en faveur de l'innocent. En »effet, dès que, dans cette matière, tout dépend »d'un seul homme, qui lui seul a droit de poursuivre, de rassembler les preuves, d'en apprécier le mérite et de statuer sur le sort du prévenu; il est clair qu'il est en son pouvoir de »lui nuire ou de le favoriser autant qu'il le veut, »et que la première instruction, les premiers jugements, toujours si décisifs dans ce genre d'affaires, peuvent n'être souvent que le résultat »de son caractère et de ses passions 1)."

Videmus igitur, legis 7 Pluviose Anni IX hocce fuisse consilium ac tentamen, tollendi confusionem ac conflictus Ministerium Publicum inter et Judicem, creando substitutos vel securitatis magistratus (substituts ou magistrats de sûreté), qui persequerentur crimina et delicta tamquam actores publici.

Lex vero illa in politia judiciaria non exiguam

---

1) Cf. LOCRÉ, La législation civile, commerciale et criminelle de la France. Paris 1831. vol. 25 p. 132, 133.

fecit mutationem. Retinens ex anteriore legislatione ea, quae usus comprobavisset, nominatim ex Anglia introductum Juratorum institutum, maximopere eo nomine laude digna est, quod imprimis inter inquisitionem proprie dictam delictorum et praeviam eorum probationem, i. e. corporis delicti investigationem limites accuratius posuerit, simul curam habens, ut malefici recto modo in carcerem conjici possent.

Conditores illius legis, edocti experientia, sibi persuasum habuerunt periculosum esse, inquisitionem criminalem saltem inservire non posse libertati civili et securitati tuendae, si in delictorum persecutione officia maxime diversa uni eidemque personae committerentur.

Laudat in illa lege praesertim haec BEXON 1): »le pouvoir cumulé des juges de paix, pour la »recherche, la poursuite et l'instruction, n'existe »plus. — Plus de simplicité et de célérité dans »l'instruction, d'énergie et d'indépendance dans les »poursuites, de certitude dans l'impartialité de la

---

1) Cf. SCIPIO BEXON opere citato pag. 268, 269.

»recherche des preuves, de garantie pour la li- »berté, et moins de frais et de dépenses inutiles."

Nimirum secundum illam legem restricta valde erat potestas Judicis Pacis quod ad politiam judiciariam, et in multis abrogata est, quod attinet persecutionem et inquisitionem specialem 1). Manet quidem jus persequendi delicta penes Judices Pacis; attamen maxima pars hujus officii ab eorum persona transiit ad substitutos vel securitatis magistratus, qui dicebantur.

Secundum nostram igitur sententiam nondum plene illa lege separata et divisa est persequendi et inquirendi potestas. Ac revera de nova quaestionum criminalium ordinatione mox deliberatum est.

Ex edicto 7 Germinal Anni IX (28 Martii Anni 1801) a sex viris, quibus hoc munus mandatum erat, specimen codicis criminalis, uno corpore continens jus Poenale et Quaestiones Criminales, confectum est. Mense Junio Anni 1804 (16 Prairial Anni XII) celebris disputatio de hoc specimine cepit

1) Cf. BOITARD, Leçons sur les codes Pénal et d'Instruction Criminelle. Paris 1842. Editio secunda, pag. 328, § 62. — Cf. quoque BEXON opere laudato pag. 269.

initium, interrupta tamen inde ab Anno 1804 mense Decembri usque ad diem 8^{um} mensis Januarii Anni 1808, quo tempore legum criminalium placuit duplex illa divisio in Codicem Poenalem et illum de Methodo Procedendi in criminalibus, qui codices seorsim biennii intervallo sanciti sunt. Primo loco intermissa disputatio in Concilio Status renovabatur de ipsa inquisitione delictorum; dein actum est de nonnullis argumentis a proposito nostro alienis, in his de in unum cogenda justitia criminali et civili. Ex orationibus occasione illius deliberationis habitis, operae pretium est videre, quem locum magistratus cui eo tempore mandata erat delictorum inquisitio specialis, inter actores publicos occuparet; nam haec ipsa verba ibi reperimus: »dans l'état actuel des choses, la poursuite »des crimes est confiée à un magistrat de sureté, »à un juge instructeur, au procureur général, fonc»tionnaires isolés, qui ne trouvent pas en eux »assez de force pour attaquer les coupables puis»sants 1)."

---

1) Cf. BOITARD, opere citato pag. 18.

Hinc itaque legis vitio occurrere voluerunt legislatores, in quo negotio non sine festinatione adeo fuerunt adsidue occupati, ut die 6° Februarii in Concilio Status, die tandem 16° Decembris 1808 in Coetu Legifero, ultimus titulus Codicis Quaestionum Criminalium absolutus sit. Quum vero codicum illorum introductio penderet a nova, quae exspectabatur lege judiciali, duobus annis post, quum creata et ordinata sunt judicia lege 20 Aprilis 1810, Art. 42 substituti sunt magistratibus tum abrogatis illi, de quibus Codice Quaestionum Criminalium Anni 1808 cautum erat. Hicce art: dicit: »les *di-*»*recteurs du jury* et les *magistrats de sureté* sont »*supprimés.* Leurs fonctions seront remplies, con»formément au code d'instruction criminelle, par »les juges d'instruction et par le procureur impé»rial ou son substitut."

Haec sunt, quae monenda mihi videbantur de variis fatis et historia magistratuum qui antecesserunt institutum Judicis Inquisitionis apud Gallos, in cujus locum, non paucis factis mutationibus, noster Judex Delegatus successit.

DE JUDICE DELEGATO AD QUAESTIONES CRIMINALES JURE FRANCICO.

Sedes materiae habetur in Codice Quaestionum Criminalium Francico, qui dicitur *Code d'Instruction Criminelle*, libro I. capite VI art. 55 sqq.

Vidimus supra, olim, vigente antiqua legislatione Gallica, peculiari magistratui (Lieutenant-Criminel) officium cum praeviae, tum specialis inquisitionis incubuisse; postea, ex novo rerum ordine introducto, constitutionibus codicum recentiorum invaluisse, ut quisque e judicibus tribu-

nalis vice sua (à tour de rôle) et per sex solummodo menses in omnes causas criminales inquireret, et quidem sub titulo *Directoris Juratorum* (Directeur du Jury).

Quoniam autem hoc munus illud imprimis incommodum habebat, quod causae difficiliores et intricatae per breve illud temporis spatium, interdum ad finem perduci non possent, atque hanc ob causam et ipsis reis et societatis securitati noceret, tandem articulo 55 Codicis Francici anni 1808 cautum est, ut in quovis tractu (arrondissement) esset Judex, electus ab Imperatore e tribunalis civilis judicibus, qui per tres annos hocce munere fungeretur, retinens tamen ordinem et jus sedendi ad lites civiles dirimendas; cui, quod attinet ad res poenales, specialis esset titulus Judicis ad Quaestiones Criminales Delegati (Juge d'Instruction), cuique, necessitate cogente, secundus Judex eundem titulum habens, adjungeretur 1).

Judex ille Inquisitionis, tamquam pars politiae ju-

---

1) Cf. art. 56. Cod. d'Instr. Crim.

diciariae, quae dicitur, secundum art. 57 Cod. d'Instr. Crim. subjiciebatur Procuratori Generali, qui eum ejusque actus et gesta observaret ac custodiret 1).

Si vero in urbibus, ubi unus tantum adest Judex Delegatus, hic absentia, morbo, aliave causa sontica impediatur quominus officio fungatur, tribunali incumbit obligatio, ex ceteris Judicibus alium Judicem pro tempore committendi.

Judex Delegatus igitur debebat inquirere in delicta eorumque auctores, actionem instituente vel requirente Ministerio Publico, quod dicitur, et quidem donec Judices in camera sive consilio Tribunalis deliberantes, audita relatione habitae inquisitionis, statuerint.

Quodsi quis quaerat quas partes suscipere debeat Judex Delegatus, singulatim hoc ordine memorandae videntur.

I. Debet Judex Delegatus accipere querelas (plaintes) et denuntiationes, quae ei secundum

---

1) Cf. Artt. 57, 279, 280, 281, 282, 289 Cod. d'Instr. Crim.

artt. 53, 54, 63, 64 Cod. Instr. Crim. innotuerint, una cum requisitione Procuratoris Imperialis. Debet coram se citare et interrogare testes, in libello denuntiationis designatos vel querelae, vel a Ministerio Publico vel alio quovis modo, hoc tamen observans, ut citationes, requirente Ministerio Publico, fiant 1).

Quodsi hae de vocandis audiendisque testibus constitutiones quamdam prae se ferant similitudinem cum iis, quae in artt. 111—124 codicis 3 Brumaire anni IV praescripta erant Judici Pacis, plures tamen obtinent differentiae inter utramque inquisitionem 2), inter quas haec memoratu digna est, quod secundum novissimam legem ex artt. 71 et 74 Judici Delegato non liceat audire testes absque praevia citatione; tale quid in codice 3

---

1) Cf. artt. 71, 72, 73 sqq.

2) Cf. BOITARD opere citato pag. 351 § 94 et pag. 352: »Il est bien important de remarquer que ce changement »tient à ce que, dans la procédure actuelle, les dépositions »reçues par le juge d'instruction et constatées dans son pro»cès-verbal jouent un rôle infiniment plus grave, entrainent »des résultats plus sérieux que dans le système de la loi de »l'an 4."

Brumaire anni IV non legebatur. Sic etiam jusjurandum praestandum imponitur art. 75, de quo codex 3 Brumaire silebat.

At vero inspecto art. 63 Codicis anni 1808 apparet, etiam novissimum Legislatorem in regendis finibus potestatis Judicis Delegati, subinde neglexisse naturam ac veram indolem Judicis liberi, a nullius nutu pendentis; deinde ei tribuisse naturam officialis Ministerii Publici, partis politiae judiciariae persequentis et agentis, non Judicis patientis, quum scilicet juberet eum recipere querelas, quae primo per eum ad Procuratorem Generalem veniant.

II. Debet sese conferre, quando necesse est, una cum Ministerio Publico et tribunalis Graphiario in domum et alio, investigationum et perquisitionum faciendarum gratia 1).

Non vero potest extra suum territorium (ressort) tales investigationes persequi, excepto crimine falsi (art. 464); in aliis casibus tenetur rogare Judicem Delegatum illius tractus (arrondissement),

1) Cf. artt. 62, 87, 88, 89. Cod. d'Instr. Crim.

collegam suum, ut velit praeësse scrutationi, ubi locum habere debet 1)

III. Jam vero pervenimus ad Judicis Delegati gravissimum officium exceptione quadam introductum, qua generalibus principiis derogatum est. Scilicet debet Judex in promptae justitiae utilitatem in casu delicti flagrantis, quotiescunque rei necessitas postulare videatur, se conferre in locum in quo crimen admissum sit, ad omnia ibi perficienda acta, quae Publico Ministerio ex regula competerent, omnia peragens secundum praecepta, quae in capite de Procuratoribus Imperialibus eorumque substitutis leguntur. Potest etiam reficere acta aliorum officialium vel magistratuum politiae judiciariae, quae ei completa et perfecta non videantur. 2) Haecce derogatio, quae delicti flagrantis idea tamquam basi nititur, una est ex iis juris Francici criminalis notionibus, quae magnam in totam praeviam inquisitionem exercuit vim nec minorem induxit obscuritatem, ita ut judice

1) Cf. art. 90. Cod. d'Instr. Crim.

2) Cf. art. 59. Cod. d'Instr. Crim.

cel: MITTERMAIER 1), partibus Actoris Publici, Judicis Delegati, et Judicis Pacis non perpetuo bene et accurate disjunctis, non facile possit quis sibi justam comparare totius illius instituti notitiam.

IV. Debet edere libellos vel mandata citationis per quae jubetur quis coram Judice Delegato se sistere, vel quibus imperatur officiali, ut citatam personam secum ducat, vel tandem decreta detentionis praeviae vel inclusionis, (*mandat de comparution*, *d'amener*, *de depôt et d'arrêt*) secundum ea, quae leguntur in capite VII libri I Codicis Quaestionum Criminalium. Maximopere in hac muneris parte, quatenus spectat quatuor illa mandata sive decreta, quae pertinent ad praeviam reorum inclusionem, cernitur infinita fere Judicis Delegati potestas. Illa enim inclusio tangit suspectae personae libertatem, saepe etiam rem familiarem, famam, honorem, quae sane requirunt ut caute et sapienter illa potestas, qua nonnisi imminente necessitate uti licet, certis limitibus circumscriba-

2) Cf. Archiv des Criminalrechts. Neue Folge. Jahrgang 1848, viertes Stück. Die Gesetzgebung über die Voruntersuchung pag. 601.

tur 1). De hoc nimiae potestatis facili abusu cons. J. D. MEYER aliique Jurisconsulti vehementer questi sunt, qna de re infra agemus.

Etiam debet Judex Quaestionis decernere:

V. Quantitatem cautionis a reo praestandae; item edere mandata, ut solvatur pecuniae summa, cautionis gratia deponenda 2).

VI. Praeterea saluberrimum officium Judici Delegato incumbit, nempe hoc, ut quando fere ad finem perducta sit causae inquisitio, (art. 127 Cod. d'Instr. Crim.) ad Judices referat in consilio sive camera de culpa vel innocentia rei, de criminis vel delicti probationibus et indiciis, vel de eorum defectu. Quo officio fungi tenetur saltem una vice per quamque hebdomadem, quod ad eas causas quarum quaestio ei commissa est.

VII. Debet et quovis mense visitare carceres, et curare, ut injuste detenti in libertatem restituantur 3).

---

1) Cf. BOITARD, opere citato pag. 357 § 100 sqq.
2) Cf. artt. 119, 122, 123. Cod. d'Instr. Crim.
3) Cf. artt. 615, 616. Cod. d'Instr. Crim.

Ita varias partes, quas ex lege Francica Judex Delegatus in causis criminalibus agit, ordine deinceps recensuimus. Jam vero videamus, quibus nominibus hocce Francicum institutum sese commendet, quibusve laboret vitiis.

Etiamsi verum sit institutum illud id efficere, ut celerrime possit persecutioni et investigationi cum praeviae, tum speciali criminum ac delictorum invigilare, atque reus detegatur meliusque corpus delicti inquiri possit, negari nequit, etiam magna cum eo conjuncta esse incommoda. Incredibile enim est, quantopere unus homo tanta potestate praeditus, ea abuti possit: ab honestate, integritate, religione Judicis, vel ab ejus lubidine et arbitrio revera pendebit cujuscunque civis honor et libertas.

Nullus vero e juris peritis acrius invectus est in periculosam illam insontibus Judicis Delegati et non frenatam potestatem, quam nostras J. D. MEYER, cel. Jurisconsultus, qui, opere suo perenni 1) comparatione instituta methodum inter

1) J. D. MEIJER, Esprit, origine et progrès des institutions

procedendi Anglicam et Francicam, et postquam paucis munera illius, qui Directori Juratorum successerat, Judicis Quaestionis enumerasset, experientia sex annorum, per quos ipse eo munere functus erat, edoctus, sic locutus est: »Nul autre magis»trat dans toute la hiérarchie de l'ordre judiciaire »n'est investi de pouvoirs aussi illimités; nul n'a »autant d'occasions de se rendre utile à ses con»citoyens ou d'attenter à leur liberté individuelle, »et ce n'est point le moindre des défauts de la »législation et des institutions françaises, que »cette autorité confiée à un seul magistrat sans »la possibilité d'un recours. Une fois le réquisi»toire donné, le Juge d'Instruction ne connait »d'autres bornes à son pouvoir que celles de son »arrondissement; encore est-il des cas dans les»quels il peut l'étendre bien au delà 1) et si »quelques limites sont assignées à son autorité, ce »n'est que s'il s'agit de rendre à la liberté ceux »que son ordre seul, non motivé, souvent non

judiciaires des principaux pays de l'Europe. Amsterdam 1822 tom. V, chap. XI, pag. 482 sqq.

1) Cf. art. 464. Code d'Instr. Crim.

»délibéré ni sujet au recours, fait incarcérer 1);
»il entend les prévenus, il les laisse retourner en
»paix à leur domicile ou les envoie en prison et
»les y fait retenir, sans que la loi lui ait imposé
»aucune restriction ou limitation. — Ses opé-
»rations sont couvertes d'un voile impénétrable,
»qui ne se lève aux yeux de ses collègues et de
»l'accusateur public, que lorsqu'après avoir ter-
»miné son instruction il communique la procé-
»dure; il a la surintendance de la maison où sont
»détenus ceux qu'il a frappés d'un mandat de
»dépôt ou d'arrêt, et il peut les priver de toute
»communication à l'extérieur, les garder au se-
»cret, leur refuser toute espèce de défense, et les
»envelopper dans des interrogatoires dont aucune
»loi n'a fixé le terme. — La vaine gloriole
»d'avoir extorqué à un inculpé un aveu de son
»crime, le désir de capter la bienveillance de
»son supérieur, ou de se ranger du côté de l'opi-
»nion du moment, l'esprit de parti, la fougue
»des passions, et même jusqu'au vain étalage de

1) Cf. art. 91—97, 114. Code d'Instr. Crim.

»l'indépendance, ont souvent entrainé des juges »d'instruction à faire servir leur pouvoir à des »vues entièrement étrangères au motif de leur in»stitution et à la confiance placée en eux. Le »magistrat dont l'influence sur la liberté des ci»toyens est la plus directe, dont les pouvoirs »sont les plus grands, fut transformé en instru»ment des vues de l'autorité."

Ejusdem generis querelae plus semel ab aliis nostrae aetatis claris Jurisconsultis, CARNOT, DUPIN, BAVOUX, ROSSI, quin ab Administro rei judicialis Regio DE SERRE editae, passim occurrunt in cel. FEUERBACHII opere, quo censuram egit judiciorum criminalium Angliae et Franciae; et praesertim in loco de inquisitione delictorum praevia, de Judicis Delegati non bene circumscripta auctoritate, de auditionibus et interrogationibus cum rei, tum testium clam et secrete faciendis, de detentionis saepe inutilis, longioris ac durioris abusu, non pauca reprehendenda putavit 1). Ac profecto in-

1) Cf. FEUERBACH, Betracht. überdie Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege. Vol. II, pag. 341, 350, 352, 364 sqq.

spectis solummodo articulis 8 et 9 Cod. Quaest. Crim. Franciei, ex eo quod Judex Delegatus pars est politiae judiciariae, quae investigat admissa delicta eorumque auctores, quaeque ex ipsius instituti indole et natura non observat tantum et custodit, sed tamquam potestas exsecutrix agit et persequitur, partes suscipiens subinde ipsius Ministerii Publici, patet Judicem Delegatum non ea libertate perpetuo gaudere, quae decet Judicem 1).

Etenim in Gallia Judex Delegatus, qua pars politiae, maxime pendet a Procuratore Generali secundum artt. Codicis 57, 279, 280, quae subjectio minus videtur convenire libertati judicantis.

Quae causa et apud Legislatores nostros valuit, quum de referendo Judice Quaestionis inter magistratus politiae judiciariae disputaretur in Ordinibus Generalibus, ut Judex ille numero officialium ad politiam judiciariam pertinentium, in futurum excluderetur 2).

---

1) Cf. S. P. LIPMAN, Wetboek van Strafvordering, vergeleken met het Romeinsche en Fransche Regt. Amst. 1842 pag. 13.

2) Cf. VOORDUIN, Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche wetgeving. Tom. VI, pag. 106 ad art. 11 Cod. Quaest. Crim.

Hanc igitur ob causam, conjunctionem dico duplicis officii, muneris quo Judex fungitur, et illius quod impositum est officialibus politiae judiciariae, Procuratori Generali obnoxiis, facile concedi potest, non illa qua deceat Judicem, institutum Judicis Delegati iu Gallia gaudere. Qua in re tamen non omnino adsentiendum putamus cel. MITTERMAIERO 1), ubi hic nimis urget id quod in art. 61 Codicis Francici legitur, ita concludens: »Der französische »Instructionsrichter ist weniger selbstständig, als »der deutsche Inquirent, denn ausser dem Falle »des *délit flagrant* kann er keine Untersuchung ex »officio ohne Aufforderung der Staatsbehörde an- »fangen 2), muss er alle Resultate seiner Unter- »suchung dieser Behörde mittheilen, kann auch »nicht einmal Augenschein ohne Zuziehung der »Staatsbehörde einnehmen 3), oder einen Verhafts- »befehl ohne Vernehmung dieser Behörde erlas- »sen 4)." Sed de his postea.

1) MITTERMAIER. Das Deutsche Strafverfahren. Heidelberg 1839. Editio tertia. Theil I. Abtheilung II, § 40, pag. 119 sqq.

2) Cf. artt. 59, 61, Cod. d'Instr. Crim.

3) Cf. art. 62, Cod. d'Instr. Crim.

4) Cf. art. 94, Cod. d'Instr. Crim.

DE JUDICIS DELEGATI MUNERE JURE BÁTAVO.

Cavendum nobis est, ne omnia fere ad argumentum nostrum pertinentia, explicare conemur unice vel ex jure Francico, quod per tempus aliquod in patria viguit, vel ex jure vetere Hollandico. Nimirum in specimine Codicis Quaestionum Criminalium anni 1828, quod merito basis Codicis, quo utimur, dici potest, legislatores partim secuti sunt jus Francicum, partim antiqui juris patrii instituta, quibus deliberando postea satis

multa, neque ex illo neque ex hocce jure originem habentia, addita sunt 1).

Agitur de Judice Delegato imprimis in titulo II, quod ex ipsa inscriptione tituli patet. Collatione vero facta tituli II cum titulo III statim patebit, legislatorem distinxisse Judicis Delegati officia, quod attinet ad praevias informationes et illa, quae proprie spectant quaestionem s. *instructionem,* quae dicitur; quae theoria ejusque applicatio mature 2) in reprehensiones incidit.

Neque vero solummodo titulus II et III agunt de Judice Delegato; etiam in tit. I non pauca ad eum pertinentia occurrunt 3).

Hinc ut errorem evitemus, hoc perpetuo animadvertendum est, scilicet apud nos Judicem Delegatum minime partem politiae judiciariae efficere,

---

1) Cf. DE BOSCH KEMPER, Wetboek van Strafvordering naar deszelfs beginselen ontwikkeld. Amst. 1838, deel I, pag. 300, 301.

2) Cf. LIPMAN, opere citato, praefatione ad tit. II, pag. 35.

3) Cf. art. 41 et LIPMAN, pag. 12: »ten onregte echter »treft men reeds in dezen titel (tit. I) niet zelden bepalin»gen aan, welke veeleer tot den volgenden over het inwinnen »van voorloopige informatiën zouden schijnen te behooren."

uti hoc in Gallia obtinet. Jure nostro per tempus aliquod magistratus ille patiens est et quiescit; accusatoris vel investigatoris criminum officium per excellentiam ei non incumbit 1), verum Ministerio Publico.

Quodsi de differentiis quaeramus nostri Judicis Delegati et Judicis Francici, maxima earum cernitur in praevia reorum detentione.

Hoc enim ponere possumus, generaliter saltem, solis collegiis judicialibus competere jus statuendi de necessitate vel opportunitate praeviae vel definitivae inclusionis, ejusque rei potestatem omnem nonnisi in specialibus casibus mandatam esse peculiaribus magistratibus, veluti nostro Judici Delegato aliisque, qui in art. 310 Cod. Quaest. Crim. enumerantur, quae res satis superque dudum demonstrata est 2).

---

1) Cf. LIPMAN, pag. 13: »de Nederlandsche wetgever be»greep, dat zulks met de onpartijdigheid welke den Regter»Commissaris kenschetst, onbestaanbaar was."

2) Cf. VAN VOLLENHOVEN, in Nederlandsche jaarboeken voor regtsgeleerdheid en wetgeving, tom. II, pag. 456. Over inhechtenisstelling naar het bestaande regt.

Potestas igitur includendi aliquem carcere, non amplius, uti jure Francico, sita est in unius hominis arbitrio, praesertim quum Judex Delegatus noster non ex regula edat varia decreta aut mandata apprehensionis, alia 1). Et sic legislator Batavus reversus est ad illa, quae legibus nostris antiquis, moris et juris fuerant.

Ita quoque in praesidium libertatis civium omnes apprehensiones praeviae sunt tempore, aliisque limitibus circumscriptae 2).

Deinde non amplius Judex Delegatus tenetur recipere querelas et denuntiationes, nec subest Procuratori Generali 3).

Post abrogatam apud nos in re criminali cautionem a reo libertatis recuperandae causa praestandam, de ea non est quod dicamus, nisi quod experientia docuerit, tale institutum neque in patria nostra fore inutile 4).

---

1) Cf. VAN VOLLENHOVEN, Jaarboeken, tom. II, pag. 462.

2) Cf. artt. 2, 3, junctis artt. 88, 39 al. 2, artt. 41, 43, 53, 54, 77, 93, 100 et imprimis art. 113. Wetboek var Strafvordering.

3) Cf. VAN VOLLENHOVEN, Jaarboeken, II, pag. 482, 483.

4) Cf. DE BOSCH KEMPER, het Wetboek van Strafvordering

Hisce mente consideratis, licet dicere, Judicem nostrum Delegatum in multis recuperasse naturalem conditionem Judicis, id est essentiam muneris sui.

Antequam vero de natura instituti deque officiis et labore huic magistratui impositis agamus, quatenus ad argumentum nostrum pertinent, pauca videamus de nomine vel titulo Judicis Delegati.

Nobis, salvo meliore judicio, videtur non adeo ineptum esse nomen *Regter-Commissaris* quod aliis displicet, in his Viro Ampl. VAN VOLLENHOVEN 1). Est enim appellatio *Regter-Commissaris* generalis, id est generis quod dicitur. Idem nomen nempe usurpatur in jure criminali, interdum in jure civili et mercatorio, de quolibet negotio scilicet, quod Judici alicui per tempus aliquod gerendum *committitur*.

Quodsi nomen a natura ipsius laboris mutuari debuisset vel voluisset legislator, tum sane non

---

aan ervaring en wetenschap getoetst; Nederlandsche jaarboeken 1847, bladz. 18 volgg. 24 volgg.

1) Cf. Libellus quem hic Jurisconsultus edidit sub titulo: *Iets over de betrekking van Regter-Commissaris, belast met de instructie van strafzaken*. Rotterdam 1842, pag. 1.

recte locutus esset, qui nec in jure civili nec in mercatorio Judici dedit peculiare nomen, a speciali negotio illi mandato desumtum. Non dicitur v. c. Regter-Commissaris *tot het hooren van getuigen*, tot het *doen* eener rangregeling, tot het *opnemen* eener rekening, tot het *doen* eener plaatsopneming, tot het *houden* eener *verificatie*, alia, sed universe audiunt *Regters-Commissarissen*.

Deinde, cur aliud in jure civili et mercatorio, aliud in jure criminali valeret? Sed et insuper art. 59 legis de Ordine Judiciorum, talem distinctionem non habet. Praeterea et appellatio illa Regter-Commissaris sese commendat, quia est nomen 1) a majoribus traditum, quod etiamnunc in Codice legum militarium copiis terrestribus et navalibus in usu est 2), quodque igitur nobis magis

1) Cf. DE BOSCH KEMPER, Opere laudato tom. I, pag. 209.

2) Cf. Wetboek op de regtspleging voor het krijgsvolk te lande, tit. II, cap. I, passim, et regtspleging voor de zeemagt tit. I, cap. I, tit. II, cap. II, passim. — Cf. quoque H. REIGER, Proeve over de zamenstelling en de competentie der regtbanken voor de landmagt, en de wijze van regtspleging bij dezelve in verschillende staten van Europa, bijzonder in Nederland. Groningen 1842, pag. 115 et imprimis 124 sqq.

placet quam vox peregrina, repetita ex Codice Francico, quemque Codicem NAPOLEON nobis obtrusit. Denique haec vox poterat convenire peregrino illi instituto, a quo vero nostrum hodiernum perquam differt. Ipso jure antiquo Franciae, ut supra monuimus, ejusmodi Judices Delegati etiam nominabantur *Juges-Commissaires* et, uti hodie apud nos, creabantur a Curia 1).

Tandem nomen Judicis *Instructionis* quae dicitur, minus nobis aptum videtur, postquam in Judicis Delegati munere describendo, duo constituere intervalla conatus est Legislator Batavus, alterum *voorloopige informatiën*, alterum *instructie*. Et quidem in diversis titulis, utramque rem promiscue tractat. Nunc enim illud nomen Francicum *instruction* videretur spectare unice ad inquisitionem specialem, ideoque ambiguitas facile augeri posset 2).

---

1) Cf. JOUSSE, Traité de la justice criminelle en France, tom. III, part. III, liv. III, tit. II, pag. 105.

2) Latiori sensu vox *instruction* occurrit apud JOUSSE, Opere laudato, tom. III, part. III, liv. III, tit. II: »On appelle *in*»*struction* en matière criminelle, la conduite de toutes les »procedures qui se font pour mettre une affaire criminelle en »état d'être jugée."

Quum autem Judicis Delegati munus, quale est constitutum legibus nostris, antiqui juris Batavi Judicum Delegatorum, vel illi juris Francico instituto (Regter ter Instructie) in totum assimilari non possit, uti et ipse Nob. DE BOSCH KEMPER fatetur 1), operae pretium nobis visum est, quale sit hodie, vel saltem esse deberet illud munus, quaerere.

Uti igitur, secundum ULPIANUM, omnis in jure definitio periculosa est, ita etiam hic difficile dici possit, accuratam et concinnam definitionem hujus instituti dare.

Recte illud definivisse nobis videtur DE BOSCH KEMPER 2) dicens: »naar de beginselen der Nederlandsche wetgeving is de Regter-Commissaris geen »vast ambtenaar tot het voorloopig onderzoek in »strafzaken, maar slechts een *gecommitteerd* lid uit »de regtbank, om dat onderzoek te doen, waartoe »de regtbank als collegie niet in staat is."

---

1) Opere citato, pag. 301 et Cons. DE PINTO, Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering. 's Gravenhage 1848, deel II, § 41.

2) Opere laudato, tom. I, pag. 301, al. 2.

Ita etiam Cons. DE PINTO 1) vocat eum: »den *ge-* »*delegeerde der geheele regtbank voor de instructie.*"

Judex Delegatus igitur debet facere id, quod universo tribunali alioquin incumberet, quodque celerius fit ab una persona, praesertim quum in magno delinquentium numero, summa vigilantia, auctis fraudibus et astutia, requiratur.

Quapropter Judex debet inquirere, quid revera actum et gestum sit, an et quodnam delictum et a quonam perpetratum sit. Hoc quum nimis difficile a toto collegio investigetur, committitur uni personae, et quidem eo consilio, ut, quum tribunal ipsum publice causam judicare incipiat, omnibus quasi praeparatis, hoc ei facilius procedat.

Parum autem refert an veritas materialis, quae dicitur, inquiri debeat ratione auctoris jam cogniti, an contra, nondum cognito auctore.

Non minus quam ipsum tribunal, Judex Delegatus manet liber ac sui juris magistratus, quum et collegii sit socius, quod maxime inde patet quod secundum nostrum Codicem, licet ei ses-

---

1) l. l. tom. II, § 41, pag. 116.

sionem habere cum in auditorio in judicando et sententia ferenda, tum in consilio arcano judicum (raadkamer) 1).

Ceterum ad eundem finem tendit et in praevia sive generali sic dicta inquisitione, et in ipsa quaestione speciali. Haecce divisio officiorum naturam vel indolem totius muneris mutare nequit. Est et manet mandatarius Tribunalis *generalis* in praeviis investigationibus cum ipsius corporis delicti, tum rei; *specialis* in ipsa delinquentis interrogatione. Potest utique Ministerium Publicum subinde ab eo quid petere aut postulare 2), sed licet Judici Delegato officium suum detrectare 3); in praevia, generali inquisitione Ministerium Publicum non dirigit quaestionem, sed rem defert ad Judicem, dein ad Tribunal (maakt de zaak aanhangig); scilicet in praevia illa, generali inquisitione non agitur contra certam personam, saepe quippe incognitam, quod ex neces-

1) Cf. art. 114, al. 2 et 83, al. 2, Wetb. v. Strafv. art. 57 Wet op de Regterlijke Organisatie; ex quibus artt. patet, saltem eum non exclusum esse. In Curiae Provincialis compositione aliud obtinet.

2) Cf. art. 112, Wetb. v Strafv.

3) Cf. art. 59, al. 3, Wetb. v. Strafv.

sitate rei originem habet, nec potest aliter obtinere. Noster Judex Delegatus minime pendet a Ministerio Publico, non magis quam ipsum tribunal 1). Non est homo subjectus et simul non subjectus Ministerio Publico; non est Janus duas facies habens. Si velis, pendet a Tribunali, uti quisque Judex, cui hocce collegium aliquod mandaverit, eo modo quo mandatarius, re suscepta, pendet a mandante. Ambagum evitandarum et facilitatis causa facit id, quod tribunal ipsum alioquin peregisset.

Nec refert, quod ipse Judex Delegatus initium investigandae rei non capiat, verum Ministerium

---

1) Cf. A. RODIÈRE, Eléments de Procédure criminelle. Paris 1844: Livr. 1, pag. 72, qui in ipsa Francia eandem libertatem Judici Quaestionis vindicat: »les juges d'instruction, »porte l'article 57, seront, quant aux fonctions de police »judiciaire, sous la surveillance du procureur-général. Mais »cet article n'ajoute pas, comme le fait l'article 27 pour les »procureurs du roi, que le juge d'instruction est tenu, rela»tivement aux actes de police judiciaire de sa compétence, »d'exécuter les ordres du procureur-général. Il résulte de »cette différence notable de rédaction entre les deux articles, »que le juge d'instruction, quand il ne remplit que les fonc»tions ordinaires de sa charge, conserve toute l'indépendance »du juge, et que nulle autorité ne peut lui intimer des ordres."

Publicum; nam tale quid nec facere potest ipsum Tribunal, quod tamen, etiamsi sit pars patiens, non minus liberum dici debet.

Hujus patientiae nulla alia causa est nisi haec, quod Ministerium Publicum vi muneris sui actoris, partis agentis, officiis fungatur, et Judex Delegatus ad inquirendum vel aliud quid, tum demum procedat, quando ipse Actor Publicus id requisiverit.

Ex eadem perpetua necessitate et diversae auctoritatis cum descriptione, tum nexu profluit, Judicem Delegatum omnium quae egerit certiorem facere debere Actorem Publicum, ne scilicet hic mancus et paralyticus, justitia vero maleficiorumque persecutio vana et inanis redderetur.

His bene perpensis, Judex Delegatus est minime alienae potestati obnoxius, sed magistratus, idemque mandatarius tribunalis, pari passu ambulans cum Ministerio Publico et illi auxilium ferens 1) in inquisitione delictorum; quale auxilium omnes,

---

1) De mutuo illo auxilio, quod sibi invicem ferunt, Cf. artt. 30, 41, 52, 58—60, 79, 97, Wetb. v. Strafv.

in diversis provinciis et urbibus, Judices sibi invicem ferre oportet, uti patet ex iis, quae dicuntur litteris rogatoriis sive mutui compassus (rogatoire commissiën of letteren requisitoriaal) 1).

Non negamus, Ministerium Publicum (officier van Justitie) esse personam quae magnam justitiae rotam moveat, at negamus Judicem Delegatum quasi instrumentum ab eo pendere, hierarchiae vinculo adstrictum. Quod diximus, confirmatur art. 58, al. 2. Ibi enim dicitur, Ministerium Publicum, quando ejus requisitioni obtemperare noluerit Judex Delegatus, necessarie ad ipsum tribunal recurrere debere.

In quibus omnibus secundum nostram sententiam, nullius est momenti illa distinctio 2), olim

---

1) Cf. art. 25. Wet op de Regt. Org. — Cf. quoque FOELIX, Traité de droit international privé (Paris 1843) § 211, sqq.

2) Unum sufficiat laudasse CARPZOVIUS, Praxis rerum criminalium, quaestione CVII, N°. 9, ubi ait: »*Generalem* appello eam, quae incerto adhuc delicto vel delinquente, per judicem fit ad generaliter inquirendum, an revera delictum perpetratum sit et quisnam illud commiserit. *Specialis* vero inquisitio est, quae fit per judicem contra particularem personam, de cujus delicto jam curia notitiam habet, vel qua in delicti modum et auctorem, personam certam in inquisitione generali suspicionibus gravatam, in specie Judex inquirit."

facta a scriptoribus inter praecedentes investigationes (voorloopige informatien), sive inquisitionem generalem quam dicunt, et inquisitionem propriam sive specialem, quum hae ambae sint subdivisiones totius *praeviae inquisitionis*, ab *inquisitione publica* diversae, quod paucis verbis viri Ampl. DE BOSCH KEMPER licet explanare. Hic enim, aliis de hac distinctione praemissis, ita pergit: »terwijl »in het tegenwoordig wetboek, even als in Frank»rijk, de instructie, welke op de voorloopige in»formatien volgt, met deze, een voorloopig on»derzoek is, dat nog niet tot het eigenlijke straf»proces, hetwelk eerst in de openbare teregtzit»ting aanvangt, behoort 1).”

Haec vero subdivisio scholastica et theoretica naturam officii Judici vel Tribunali inhaerentis, non tangit vel afficit; tale quid in essentiam rei vel muneris nullam exserit vim. Praeterea finis et limites utriusque inquisitionis vix dignosci ac separari possunt 2).

1) Cf. Opere citato tom. 1, pag. 105.
2) Cf. Opere citato pag. 309, § 2.

Vinculum igitur sive necessitudo, quae Ministerio Publico cum Judice Delegato intercedit, potius convenit cum nexu, qui est inter illud Ministerium et Tribunal in rebus vel causis, quae ab illo, sine praevia inquisitione (raauwelijks) ad tribunal deferuntur 1).

Judex Delegatus omnia praeparat, quae praecedere debent publicam causae inquisitionem vel coram Tribunali vel in Curia; quod optime patet ex art. 55, verbis: »belast met de instructie der »strafzaken," quo vocabulo, ut plus semel monuimus, cum generalis, tum specialis inquisitio significatur.

Effectus duplicis illius inquisitionis non alii erunt, nisi hi:

vel *a*) corpus delicti aderit plenum; vel *b*) non aderit.

Quodsi *a* obtinet, constat:

1°. Delictum commissum esse

2°. Titium ejus esse auctorem.

Quodsi *b* obtinet, patet:

---

1) Cf. Art. 222, Wetb. v Strafv.

1°. vel delictum admissum vel non admissum.
2°. incertum esse, quis hoc admiserit.

Haec omnia quamquam diversa, non possunt personae Judicis Delegati naturam invertere, quod si ita se haberet, ejus essentia a fortuna, rebusque externis continuo penderet.

Hisce de indole et charactere Judicis Delegati praemissis, nonnullarum quaestionum, ad argumentum nostrum pertinentium, solutionem tentare lubet.

I. Ac primum quidem in patria nostra disputatum est de eo, *an Judex Delegatus ad longius tempus duobus annis, eligendus sit?*

Haec quaestio cohaeret cum sententia de eo, num adeo libertati civium periculosum habendum sit, si diutius fungatur munere suo Judex. Sane si vanus et inanis est metus, ne Judex Delegatus in quovis homine, de cujus crimine quaerit, viderit nocentem, optimum nobis videretur, per quatuor aut saltem tres annos eum illud munus obire.

Si enim statuamus, novum Judicem Delegatum non statim posse cognoscere ambitum officiorum suorum, aut perspicere omnia ad temporarium illud munus pertinentia, et saltem ei opus esse

uno anno ad notitiam eorum qualemcunque sibi comparandam, rei gravitas postulare nobis videtur, ut non nimis angusti limites huic instituto multiplici et intricato ponantur 1).

Profecto non possumus concedere, tam magnum periculum adesse, ut Judex omnes reos confestim nocentes habeat. Bonus enim Judex sive delegatus, sive quilibet alius, bonus adeo officialis Ministerii Publici veritatis studio unice ducetur. Qui hoc negant, nobis videntur nimium tribuere somniis ac nugis theoreticorum hominum, se ipsos philanthropos venditantium. Nolimus tamen, ad longius tempus hoc munus sociis tribunalis committi, ne occasio hisce desit vice sua officia illius muneris discendi; quo interdum, necessitate cogente, fungi debent, ipso Judice Delegato impedito 2).

---

1) Cf. VOORDUIN, opere citato, vol VI, pag. 270 sqq. — VAN VOLLENHOVEN, Iets over de betrekking van Regter-Commissaris, belast met de instructie van strafzaken; qui defendit sententiam, Judices Delegatos perpetuos esse instituendos. — Cf. et disputatio: Over en voor het ambt van Regter van Instructie, quae legitur in *Weegschaal*, anni 1828, pag. 559—591.

2) Cf. VOORDUIN, opere laudato, pag. 272, ubi sententia

II. A praecedente quaestione non aliena est haec: *num Judici Delegato majus honorarium tribuendum sit?*

Si enim ceteris Judicibus honoraria quod ad dignitatem et laborum ambitum attinet, ex lege secundum bonam normam adsignata sunt, quod negare non veremur, quum nimis parva sint, certe majus Judicis Delegati honorarium esse deberet, ratione habita difficultatis majoris, qua ejus officium premitur. Etiam hic valeat regula juris Romani: »ubi est onus, ibi et esse debere emolumentum," 1) sive quod PAULUS dicit: »secundum naturam est, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda." Judex Delegatus plus laboris extra ordinem suscipit ac sustinet; interdum nocte surgere, tempore tam hiemali quam aestivo, in urbe et extra locum se muneris causa movere debet, dum ceteri Judices per diem statis horis, nec ultra occupati sunt. Judex Dele-

---

contraria viri nobilissimi FOCKEMA memoratur. Cf. et DE BOSCH KEMPER, Het Wetboek van Strafvordering aan ervaring en wetenschap getoetst, in Jaarboeken voor Regtsgeleerdheid en Wetgeving, tom. IX, pag. 39.

1) Lex X Digest. de regulis juris.

gatus non fruitur otio, uti ceteri Judices; ille enim semper promptus esse debet et invigilare inquisitionibus et audiendo plerumque faecem civitatis. Quis igitur non concedat, ei magna onera ferenti competere emolumenta, quibus reliqui Judices non gaudeant? Numquam ei quies est, nisi quod absurdum est et mera utopia, tota civitas aliquando a delictis abstineat. Quapropter, si ab aliis dissentimus, perpetuum Judicis Delegati munus defendentibus, hoc omnino urgemus, Judici Delegato, uti quidem jure Francico obtinet, largius honorarium deberi.

Idem principium tuebatur vir Ampl. LUZAC anno **1836**, in concilio Ordinum Generalium. Argumentum petens ab utilitate publica, munerisque onera emolumentis compensanda esse monens, Codicis nostri theoriam reprehendebat 1). Recte DE PINTO 2) animadvertit, ipsam justitiae administratio-

1) Cf. VOORDUIN, l. l. pag. 275. »Men durft, inquit, den »last der instructie nu niet langer dan *zeer kort* op de schou-»ders der Regters-Commissarissen laten rusten."

2) DE PINTO, Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering, 's Hage 1848, pars II, pag. 119. — Cf. quoque BODIÈRE, opere citato, pag. 72.

nem tale quid postulare. »Eene belooning, ait, »meer evenredig aan de moeite en den tijd, die »aan de zaak moet worden ten koste gelegd, zou »zeer zeker meer lust en ijver opwekken. De»zelfde betrekking, die nu door de meesten ont»vlugt en gevreesd wordt, zou dan gezocht en »verlangd worden, en de goede dienst der justitie »zou alleen kunnen winnen."

III. Quaesitum est, *num Judici Delegato, inquisitione praevia finita, sessio tribuenda sit in collegio, quod de rei sorte pronuntiabit* 1)?

Articulo 114 Codicis Batavi Quaestionum Criminalium haec facultas Judici Quaestionis data est; de jure igitur constituto non est quod quaeramus; verum, utrum hoc bonae justitiae administrationi conveniat?

---

1) Cf. Zeitschrift für Deutsches Strafverfahren herausgegeben von JAGEMANN, NÖLLNER und TEMME. Neue Folge, 1er band, 2es heft. Darmstadt 1844, p. 245. Ist es rechtmässig und zweckmässig dasz der Französische Instructionsrichter in der Rathskammer sitz und stimme hat? von A. MÖHL. — Cff. quoque VERNÈDE, Handleiding tot de Nederlandsche Wetgeving. Wetboek van Strafvordering, ad art. 83 nota B, No. 2, et auctores ibi laudati.

Scimus quidem fuisse, qui Judici Delegato in causa delicti sessionem denegarent, inter quos BOURGUIGNON 1) et cl. MITTERMAIER 2), qui hoc institutum ita improbavit: »Dies ist ein grosser Feh»ler; denn der Untersuchungsrichter übt leicht »einen überwiegenden Einfluss aus.”

At de jure Batavo dici posse videtur, sessionem illam reo minime nocere, quum Judex Delegatus omni judicandi libertate gaudeat quod attinet ad Ministerium Publicum, quum sit pars patiens, et naturam veri judicis conservaverit, nec amplius, uti jure Francico obtinebat, apud nos efficiat partem politiae judiciariae; quum itaque non habeat qualitates duas sibi oppositas. Nulla igitur causa justa cogitari potest, cur eum tamquam suspectum arceamus. Nullus enim metus est, ne apud nos eveniat, quod in Francia fieri posse existimabat BERLIER, qui occasione delibera-

1) Manuel d'Instruction Criminelle. Paris 1811, Tom. I, adnotat. 4 ad art. 55, Cod. d'Instr. Crim. ubi etiam ex jure constituto sententiam suam negativam confirmare conatus est.

2) Das Deutsche Strafverfahren, Heidelberg 1839, tom. I, Abtheilung 2, § 40 seqq.

tionum de codice ai 1808, monebat: »Si le Juge »d'Instruction est admis à délibérer sur la mise »en accusation, il est certain qu'il apportera »dans cette délibération toutes les impressions »qu'il aura prises dans le cours de l'instruction, »qui est son ouvrage; serait-il toujours aussi im»passible que les autres juges? Le contraire est »à craindre 1)."

Judex enim Delegatus conscius ac tenax officiorum suorum, rem ibi tractandam plane cognoscens, non adeo animi perturbationibus, odio vel ira abripi se patietur, ut in sententiam ceterorum judicum iniquam exserat vim, reoque damnum aut exitium pariat. Collegae quoque in consilio sedentes non adeo erunt judicii et sanae mentis expertes, ut dum caute legerint et perpenderint frigido et deliberato animo volumina et instrumenta processus, muneris sui gravitatis nulla ratione habita, ad Judicis Delegati tibias, ut est in proverbio, saltent. Talis metus jure Francico uti-

---

1) Cf. LOCRÉ, Législation Civile, Commercéiale et Criminelle de la France, tom. 27, p. 133.

que interdum adesse poterat, quum suffragium unius Judicis ex art. 133 Cod. Quaest. Crim. sufficeret ad causam deferendam ad Procuratorem Generalem, quo casu igitur facile ipse Judex Delegatus loco suo abuti poterat, vel unicam illam personam in errorem inducere; apud nos vero non unus Judex, sed collegium decernit 1).

Idem vero etiam metus adesset in ceteris judicibus, ubi unus certam quandam opinionem fortiter propugnaret; idem metus, ne Judex Delegatus in praevia inquisitione hominem, criminis indiciis gravatum, tractet quasi revera jam accusatus sit. Sed et ipsi collegae possunt suspicionibus ac praesumtionibus nimium tribuere, et falsam, quam veram existimant, fovere sententiam; quo casu major sane esset metus, ne illorum praejudicata

---

1) Idem art. 133, Cod. Quaest. Crim. movit etiam Cons. E. VAN HOOREBEEKE, in opusculo, Considérations à l'appui d'un projet de réforme du Code d'Instruction Criminelle. Bruxelles 1846, pag. 107 ut suaderet hanc legis mutationem: »si, sur le rapport fait à la chambre du conseil par le Juge »d'Instruction, les membres de la majorité de la chambre du »conseil estiment cet."

opinio pracvaleret, nisi Judicis Delegati saluber interventus iis verum itcr demonstraret. Unde, hisce omnibus perpensis, non possumus faccre cum cons. VAN LOENEN 1), qui suadet, ut Judex Delegatus tantum consiliis suis et facti illustratione, quasi consulendi gratia collegas adjuvet, nolens, illum cum his suffragium ferre. Sed et insuper bonus Judex Delegatus, imbutus religione muneris sui, facultate, quam nostrae legis art. 114 ipsi praebet, non semper utetur, sed sessione abstinebit, quotiescunque ipse sibi diffidens, judicandi libertati aliorum nullo modo obstare voluerit.

Ita, ni fallor, omnis justus metus evanescit; quapropter nolimus, hac in re auctoritatem Judicis Delegati minui ac restringi. Quidquid est, fatemur in utramque partem disputari posse, uti fecit Cons. DE PINTO 2), qui pro utraque sententia argumenta afferens, quaestionem non decidit, quam Nob. DE BOSCH KEMPER in op. cit. ad art. 114 ne

1) Disquisitio Historico-Juridica de testium fide in inquisitione praevia criminali jurejurando firmanda, pag. 31.

2) Handleiding tot het Wetboek van Strafvordering, § 90.

tangit quidem 1). Nec contra nos militat, quod in art. 171 Codicis, Consiliario Delegato sessio denegatur; quia rationes quae in concilio Ordinum Generalium datae sunt, hujus exceptionis commendandae causa, rem evincere non videntur. Dicebatur enim: »in crimineele zaken is het arrest, »wat de daadzaken betreft, voor geen hooger »beroep vatbaar, terwijl in correctioneele zaken, »hooger beroep is toegelaten 2)."

Sed in hacce processus parte, non magis quaestio est de correctionalibus quam de criminalibus causis, neque a praevia collegii sententia de inquisitione facta a Judice Delegato, provocare licet 3).

Jam vero, quod attinet sessionem Judici Delegato in causis correctionalibus palam dijudicandis tributam, LEGRAVEREND hanc non facultatem tan-

---

1) Vid. tamen quae leguntur in adnotatione ad art. 171. Wetboek van Strafvordering ontwikkeld, tom. II, pag. 414.

2) Cf. VOORDUIN, opere laudato, tom. VI, ad art. 114 et tom. VII, ad art. 171.

3) Cf. Weekblad van het Regt 1845, N°. 582, ubi adest sententia Curiae Hollandiae Septentrionalis 27 Januarii 1845. Cf. VAN DEN HONERT, Verzameling van Arresten, vol. 1, pag. 135, Strafregt. — Cf. et Nederlandsche regtspraak II, 145.

tum, sed et officium appellavit 1): »le juge d'in-»struction, inquit, peut aussi et doit même, à »moins qu'il n'en soit empêché, prendre part au »jugement des affaires de police correctionnelle; »la nature de ses fonctions habituelles l'appelle »plus particulièrement à connaître de ces affaires; »et puisque la loi interdit seulement au juge d'in-»struction de concourir à la formation des assises »(art. 257 C. J. C.) l'exception ne doit pas être »étendue à un autre cas."

Eandem sententiam quam modo defendimus, scilicet Judicem Delegatum in tribunali sententiam ferentem jure suo sedere, contra eos qui hoc rationibus ex art. 55 Cod. Franc. Quaest. Crim. petitis, negabant, olim propugnavit CARNOT 2). Argumentatione vero ille utebatur, desumpta e jure positivo, a novissimis legibus nostris non uno nomine diversa.

1) Traité de la législation criminelle. Bruxelles 1839, tom. I, chap. 4, sect. 4, du Juge d'Instruction.

2) Instruction Criminelle, Bruxelles 1830, in observationibus 3 sqq. ad art. 55.

TANTUM.

THESES.

I.

Ad Publicianam requiritur traditio, vel saltem quasi traditio.

II.

Non damnanda est l. 2, Cod. de luitione pignoris.

III.

Minime probandus est Legislator Batavus, cum in causa divortii nullum discrimen inter adulterium a marito et illud ab uxore commissum, constituerit.

IV.

usurae pecuniae debitae a die
nsignationis, cui sententiae
gnopere videtur refragari.

V.

errare, ubi in art. 1 Cod. Merc.
ibnit.

VI.

ores, tum ex contractu magistri, tum ex
navem cum naulo cedere possunt, ut sese ab
erent.

VII.

prodest, populum vicinum opes acquirere.

VIII.

Cautionis a reo praest... ltatem, libertatis retinendae vel recuperandae causa, ... nostri non bene sustulerunt.

IX.

Testes in ipsa i... sitione criminali praevia, jurati audiend videntur.

64

X.

Judex Delegatus videtur
quam memorat art. 386 (
ac c lpa t
— Quo
scripta novissir

XI

Certamen singulare ex Cod
potest.

XII.

In art. 222 C. P. vox *paroles* stri

XIII.

Assentior Cl. RAUTER, Traité du droit criminel,
dicenti: »Le condamné ne peut refuser la grâce ou m-
mutation de peine."